

# VU Research Portal

## Aansprakelijkheid voor psychisch letsel op de voet van artikel 7:658 BW

Vegter, M.S.A.

### ***published in***

Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade  
2005

### ***document version***

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

### ***citation for published version (APA)***

Vegter, M. S. A. (2005). Aansprakelijkheid voor psychisch letsel op de voet van artikel 7:658 BW. *Tijdschrift voor Vergoeding Personenschade*, 2, 49-53.

### **General rights**

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

### **Take down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

### **E-mail address:**

[vuresearchportal.ub@vu.nl](mailto:vuresearchportal.ub@vu.nl)

# Aansprakelijkheid voor psychisch letsel op de voet van artikel 7:658 BW

Hoge Raad 11 maart 2005, LJN AR6657, JAR 2005, 84

*Mw. mr. drs. M.S.A. Vegter*

## Feiten en beslissing kantonrechter en hof

Werknemer Nieuwenhuys is in 1969 bij de ABN AMRO Bank in dienst getreden en werkte daar laatstelijk als *first vice president international private banking* te Genève. Op 1 november 1997 is Nieuwenhuys met de VUT gegaan. In 1994 had hij ook al gevraagd of hij met de VUT kon gaan, omdat hij merkte dat zijn geestelijke weerstand minder werd, maar dat verzoek werd toen afgewezen. In augustus 1996 valt Nieuwenhuys uit wegens ziekte. In een medisch rapport dat in die maand op verzoek van de bedrijfsarts door een psychiater en een psycholoog wordt opge maakt, wordt geconcludeerd dat Nieuwenhuys 'ernstige lichamelijke signalen [heeft] gekregen, die ook te duiden zijn als een atypische stressreactie; verergering van atypische migraine, verergering van de hartritmestoorningen; krampaanvallen en huidafwijkingen', terwijl als 'oorzaak (...) een probleem in de werksituatie [is] aan te geven'. Onder verwijzing naar dit rapport stelt Nieuwenhuys dat hij arbeidsongeschikt is geworden als gevolg van slechte werkomstandigheden, te weten een te zware werkbelasting (minder tijd voor klanten, administratief werk erbij, meer regels, minder communicatie) en een slecht functionerende kantoordirecteur. Hij vordert betaling van schadevergoeding op grond van artikel 7:658 BW.

De kantonrechter wijst de vordering van Nieuwenhuys af. Naar het oordeel van de kantonrechter is onvoldoende aangetoond dat de arbeidsongeschiktheid van Nieuwenhuys aan ABN AMRO te wijten is. Veeleer is volgens de kantonrechter sprake van een oudere werknemer die moeite heeft om zich aan te passen aan veranderde werkwijzen. Het Gerechtshof Amsterdam acht ABN AMRO wel aansprakelijk. Het hof stelt vast dat het management in de Zwitserse vestiging van ABN AMRO waar Nieuwenhuys werkzaam was, in de periode dat diens klachten ontstonden, 'de touwtjes heeft aangetrokken'. Het verloop van werknemers in de betrokken vestiging was, als gevolg van het strakkere beleid, in die periode ongeveer 25% hoger dan normaal. Het doel van het management was commerciëler te werken dan voorheen en proactiever op te treden. Het hof overweegt dan dat 'op grond hiervan' moet worden aangenomen dat Nieuwenhuys in de uitoefening van zijn werkzaamheden arbeidsongeschikt is geworden en zich daarom genoodzaakt heeft gezien om eerder dan gepland met de VUT te gaan, waardoor hij schade heeft geleden. ABN AMRO is naar

het oordeel van het hof op de voet van artikel 7:658 BW voor de schade van Nieuwenhuys aansprakelijk, omdat zij onvoldoende heeft duidelijk gemaakt dat zij haar zorgplicht is nagekomen. In het bijzonder heeft zij, zo overweegt het hof, 'onvoldoende gesteld omtrent begeleidende maatregelen bij de invoering van voormeld strakker beleid, die een zorgvuldige uitvoering van dat beleid en aanpassing daaraan van de medewerkers hadden kunnen bevorderen'.

## Arrest Hoge Raad

In cassatie voert ABN AMRO aan dat het hof ten onrechte artikel 7:658 BW van toepassing heeft geacht, nu het gaat om psychisch letsel. Daarnaast richt ABN AMRO een motiveringsklacht tegen het oordeel van het hof dat Nieuwenhuys arbeidsongeschikt is geworden in de uitoefening van de werkzaamheden en dat ABN AMRO daarvoor aansprakelijk is. De Hoge Raad verwierpt het eerste cassatiemiddel met de volgende overweging:

'De tekst van art. 7:658 BW noch de geschiedenis van dit artikel dwingt tot de beperkte opvatting dat dit artikel slechts betrekking heeft op de situatie dat aan de werknemer fysieke schade is toegebracht. De ratio van de verhoogde aansprakelijkheid van de werkgever is, zowel in het geval van art. 7:658 BW als in het geval van de voorloper van dat artikel, art. 7A:1638x (oud) BW, niet zozeer gelegen in het fysieke karakter van de aantasting van de werknemer, maar in de omstandigheid dat de werkgever degene is die bepaalt op welke plaats, onder welke omstandigheden en met welke hulpmiddelen de werknemer moet werken. Dit is niet anders wanneer de werkomstandigheden niet fysiek, maar psychisch ziekmakend zijn. De door het onderdeel voorgestane, beperkte uitleg zou ook leiden tot willekeurige onderscheidingen, omdat lichamelijk en psychisch welzijn nauw met elkander zijn verbonden: wat bij het ene individu tot uiting komt als lichamelijke klacht, zal bij de andere naar buiten komen in de vorm van een psychische klacht. Er is derhalve noch een principiële noch een praktische rechtvaardiging om de schade waartegen art. 7:658 BW bescherming beoogt te bieden, te beperken tot gevallen, zoals door het onderdeel bepleit, waarin (alleen) lichamelijk letsel is opgetreden. Voor de toepassing

van art. 7:658 BW is – uiteraard – wel vereist dat het gaat om schending door de werkgever van een norm als in die bepaling bedoeld, alsmede om risico's die zijn verbonden aan het werk en de werkomgeving. Er moet derhalve causaal verband zijn tussen de werkzaamheden en de psychische schade.<sup>7</sup>

Het tweede cassatiemiddel acht de Hoge Raad wel gegrond. Naar het oordeel van de Hoge Raad heeft het hof onvoldoende aandacht besteed aan de volgende door ABN AMRO aangevoerde stellingen, (a) dat er sprake was van reeds bestaande medische klachten, (b) dat Nieuwenhuys, mede gezien zijn leeftijd, de druk van de werkzaamheden minder goed aankon en dat in overleg met hem een passende oplossing is gevonden in vervroegde pensionering, en (c) dat Nieuwenhuys vervolgens op eigen initiatief en uit vrije wil zijn dienstverband met ABN AMRO heeft beëindigd. Worden deze stellingen juist bevonden, zo overweegt de Hoge Raad, dan kan het gevolg daarvan zijn dat de conclusie van het hof dat Nieuwenhuys arbeidsongeschikt is geworden in de uitoefening van de werkzaamheden en dat ABN AMRO jegens hem tekort is geschoten in haar zorgplicht, geen stand kan houden. Het hof had de stellingen daarom niet onbesproken mogen laten.

#### **Toepassing van artikel 7:658 BW op psychisch letsel**

Met dit arrest heeft de Hoge Raad een einde gemaakt aan een discussie die al enige jaren speelde, mede naar aanleiding van zijn arrest in de zaak Chubb Lips/Jansen uit 1998.<sup>1</sup> Daarin liet de Hoge Raad namelijk het oordeel van de rechtbank, dat op de voet van artikel 7:658 BW in elk geval geen vergoeding kan worden verkregen voor psychische schade als gevolg van een onvoldoende begeleiding bij de invoering van automatisering en een onheuse bejegening door een chef, in stand. De Raad liet echter in het midden of het artikel dan wel kon worden toegepast in geval van psychisch letsel als gevolg van andere oorzaken, zoals bijvoorbeeld overbelasting.

De lagere rechtspraak raakte vervolgens verdeeld. Sommige rechters meenden dat een beroep op artikel 7:658 BW niet mogelijk was in geval van zuiver psychisch letsel en dat uitgeweken moest worden naar artikel 7:611 BW, omdat artikel 7:658 BW, gezien de wetsgeschiedenis, niet van toepassing zou zijn op psychisch letsel<sup>2</sup> of omdat de zorgplicht van de werkgever ex artikel 7:658 BW alleen betrekking zou hebben op de inrichting en het onderhoud van lokalen, werktuigen en gereedschappen en op instructies hoe daarmee om te gaan, en niet op het voorkómen van psychische ziekte.<sup>3</sup> Andere rechters zagen wel ruimte voor het vergoeden van zuiver psychisch letsel op de voet van artikel 7:658 BW. Zij meenden dat ook bij psychisch letsel sprake kan zijn van werkgerelateerde gezondheidsschade en dat er geen reden is om psychisch letsel om de enkele reden dat het geen lichamelijk letsel is, buiten het bereik van artikel 7:658 BW te houden.<sup>4</sup>

Ook de literatuur was verdeeld over de toepasbaarheid van artikel 7:658 BW in geval van zuiver psychisch letsel. Door met name Hartlief werd aangevoerd dat artikel 7:658 BW, vanwege zijn voor de werknemer gunstige bewijslastverdeling en de beperkte invloed van eigen schuld, niet geschikt zou zijn voor toepassing bij psychische ziekten.<sup>5</sup> Hartlief zag daarom meer in de toepassing van artikel 7:611 BW, omdat dat artikel de werknemer minder ver tegemoetkomt bij zijn bewijslast en het ruimte laat

voor verdeling van schade in evenredigheid met de mate waarin werkgever en werknemer aan het ontstaan daarvan hebben bijgedragen. Ook Loonstra en Zondag hebben dit standpunt in grote lijnen onderschreven.<sup>6</sup> Andere schrijvers hebben daarentegen betoogd dat er geen reden is waarom artikel 7:658 BW niet van toepassing zou kunnen zijn op zuiver psychisch letsel, mits is voldaan aan de voorwaarden dat een verplichting als bedoeld in dit artikel is geschonden, er daadwerkelijk letsel is geleden en er causaal verband is tussen beide.<sup>7</sup> Een derde opvatting is verdedigd door Lindenbergh, inhoudende dat het niet veel uitmaakt of nu artikel 7:658 BW of artikel 7:611 BW wordt toegepast, mits bij de invulling van de vereisten voor aansprakelijkheid rekening wordt gehouden met het soort aansprakelijkheid en het soort schade dat aan de orde is.<sup>8</sup>

De Hoge Raad heeft zich nu aangesloten bij de tweede opvatting en heeft geoordeeld dat artikel 7:658 BW ook betrekking heeft op psychisch letsel. Naar de mening van de Hoge Raad is niet de aard van het letsel – fysiek of psychisch – bepalend voor de toepassing van artikel 7:658 BW, maar de vraag of een zorgplicht als bedoeld in dit artikel is geschonden. Dit uitgangspunt lijkt me juist. Zoals ik al eerder heb opgemerkt,<sup>9</sup> is er naar mijn mening onvoldoende grond om psychisch letsel als schadesoort principeel anders te behandelen dan fysiek letsel, gelet op de verwevenheid tussen beide en het feit dat psychisch letsel even beschadigend kan zijn als lichamelijk letsel. Ik onderschrijf dan ook de overweging van de Hoge Raad dat de opvatting waarbij artikel 7:658 BW wel betrekking zou hebben op fysiek letsel, maar niet op psychisch letsel, zou leiden tot willekeurige onderscheidingen. Van belang hierbij vind ik voorts dat de psychische gevolgen van lichamelijk letsel reeds sinds jaar en dag voor vergoeding op grond van artikel 7:658 BW in aanmerking komen, zodat het niet goed verdedigbaar is dat dit anders zou zijn indien een fysieke component ontbreekt. Verder worden in het Burgerlijk Wetboek – zie met name artikel 6:107 BW – fysiek en psychisch letsel uitdrukkelijk op één lijn gesteld, zodat het ook gelet daarop voor de hand ligt dat ook artikel 7:658 BW betrekking kan hebben op beide vormen van letsel.

1. HR 30 januari 1998, JAR 1998, 82.
2. Vgl. Ktr. Haarlem 18 juni 2003, JAR 2003, 188.
3. Vgl. Ktr. Brielle 30 september 2003, JAR 2003, 267.
4. Zie o.m. Ktr. Utrecht 4 september 2002, JAR 2002, 220 en Ktr. Hoorn 25 oktober 2004, JAR 2005, 57.
5. T. Hartlief, Stress en de verhouding tussen art. 7:658 en 7:611 BW, WPNR 2001, p. 1067-1068 en dezelfde, Werkgeversaansprakelijkheid: het bereik en de verhouding tussen art. 7:658 en 7:611 BW, RM Themis 2002, p. 80-83.
6. C.J. Loonstra & W.A. Zondag, Arbeidsrechtelijke thema's, Den Haag 2004, p. 253-254.
7. Zie o.m. A. Geers, Werkgeversaansprakelijkheid voor psychische schade, in: M. Faure & T. Hartlief (red.), Schade door arbeidsongevallen en nieuwe beroepsziekten, Den Haag 2001, p. 19-30, en Y.R.K. Waterman, De aansprakelijkheid van de werkgever voor psychische schade van de werknemer, Arbeid Integraal 2000, p. 86-90.
8. S.D. Lindenbergh, Aansprakelijkheid van de werkgever voor psychische schade, AV&S 2003, p. 20-22.
9. Zie o.m. Aansprakelijkheid van de werkgever voor overbelasting (stress) en andere vormen van psychisch letsel, NJB 2002, p. 1935 e.v.

### **Zorgplicht als bedoeld in artikel 7:658 BW**

Het feit dat op grond van het arrest ABN AMRO/Nieuwenhuys ook zuiver psychisch letsel aanspraak kan geven op schadevergoeding op grond van artikel 7:658 BW, brengt echter niet mee dat dit ook in alle gevallen zo zal zijn. Er moet namelijk een zorgplicht geschonden zijn als bedoeld in dit artikel. Wanneer dat het geval is, wordt in het arrest niet aangegeven. De Hoge Raad komt namelijk niet toe aan een beoordeling van de zorgplicht, omdat hij het arrest van het hof reeds casseert op de grond dat het hof zijn oordeel dat er schade is geleden in de uitoefening van de werkzaamheden, onvoldoende heeft gemotiveerd. Hooguit kan worden gezegd dat de Hoge Raad het niet onmogelijk acht dat artikel 7:658 BW wordt toegepast in een situatie waarin een werknemer ziek is geworden door overbelasting en invoering van een strakker commercieel beleid, nu Nieuwenhuys had gesteld dat dit de oorzaken van zijn ziekte waren en de Hoge Raad zijn vordering niet afwijst om de reden dat artikel 7:658 BW in een dergelijke situatie niet van toepassing is.

Naar mijn mening zijn twee aspecten van belang bij de vraag of een verplichting van de werkgever kan worden aangemerkt als een verplichting in de zin van artikel 7:658 BW: de mate van concreetheid van de geschonden verplichting en de mate waarin voorzienbaar is dat (psychisch) letsel zal ontstaan. Beide aspecten vloeien voort uit de aard van de verplichting van artikel 7:658 BW als zijnde een veiligheidsverplichting. Kenmerkend voor een veiligheidsverplichting is dat bij schending ervan rekening moet worden gehouden met ernstige gevolgen. Voor aansprakelijkheid wegens het niet naleven van een veiligheidsvoorschrift is daarom niet vereist dat een specifiek ongeval voorzienbaar was, maar is voldoende dat het soort ongeval in het algemeen te verwachten was. Om dezelfde reden wordt bij schending van een veiligheidsnorm ook die schade aan de veroorzaker toegerekend, die buiten de normale lijn der verwachting ligt. Dit geschiedt in beginsel niet bij schending van een 'gewone' zorgvuldigheidsnorm. Daarnaast vindt, in het geval dat de veiligheidsnorm van artikel 7:658 BW is overtreden, een omkering van de bewijslast van het causaal verband tussen tekortkoming en schade plaats. Het is dan aan de werkgever om aan te tonen dat, ook indien hij geen norm had geschonden, de geleden schade waarschijnlijk toch was ontstaan. Deze omkeringsregel bij het bewijs van causaal verband wordt ook wel toegepast bij andere normen dan veiligheidsnormen, maar niet standaard, zoals bij veiligheidsnormen wel het geval is.

In de literatuur wordt wel gesteld dat, vanwege deze verstrekende gevolgen van het niet naleven van een veiligheidsverplichting, een dergelijke verplichting duidelijk en precies van aard moet zijn, preciezer dan andere, meer algemene zorgvuldigheidsverplichtingen. Men moet weten wat te doen en laten. Is dat niet het geval, dan kan niet worden gesproken van een veiligheidsverplichting. Daarnaast moet het, zoals gezegd, gaan om een verplichting die strekt ter voorkoming van letsel.

Ook een voorschrift ter voorkoming van psychisch letsel kan concreet en precies zijn en strekken ter bescherming tegen letsel, zodat gesproken kan worden van een verplichting als bedoeld in artikel 7:658 BW. Het is echter wel zo dat er – in elk geval vooralsnog – minder geschreven verplichtingen bestaan ten aanzien van psychisch letsel dan ten aanzien van fysiek letsel en er minder ongeschreven verplichtingen in de rechtspraak zijn ontwikkeld.

Een psychisch zieke werknemer zal daarom veelal uitgebreider dan een werknemer met fysieke klachten moeten stellen en onderbouwen welk voorschrift zijn werkgever heeft overtreden. Verder is psychisch letsel soms moeilijker voorzienbaar dan lichamelijk letsel, vanwege verschillen in individuele belastbaarheid tussen werknemers en omdat bij psychisch letsel de kans groter is dan bij de meeste fysieke ziekten dat het letsel mede is veroorzaakt door privé-omstandigheden of door een kwetsbare gesteldheid van een werknemer. Niettemin zijn er wel omstandigheden waarin het zonder meer voorzienbaar is dat een werknemer psychisch ziek zal worden. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan situaties waarin een werknemer aangeeft dat sprake is van dreigende psychische ziekte, situaties waarin duidelijke signalen uit de omgeving van de werknemer komen, of situaties waarin sprake is van een zo ernstige normschending (denk aan systematisch wegpesten), dat het voor eenieder duidelijk moet zijn dat psychische ziekte daarvan het gevolg zal zijn. In een dergelijk geval kan mijns inziens zonder meer worden gesproken van een verplichting als bedoeld in artikel 7:658 BW.

### **Toepassing van artikel 7:658 BW op psychisch letsel door bepaalde oorzaken**

Wanneer vervolgens concreet gekeken wordt naar het soort situaties waarin psychisch letsel kan ontstaan, dan lijkt me dat artikel 7:658 BW in elk geval toegepast zou moeten kunnen worden in gevallen waarin de oorzaak van het psychisch letsel is gelegen in de confrontatie met een schokkende gebeurtenis op het werk, pesten en seksuele intimidatie en overbelasting/te hoge werkdruk. In al die situaties ligt het, afhankelijk natuurlijk van de ernst van de ziekmakende gebeurtenissen, in meer of mindere mate voor de hand dat bij de betrokken werknemer psychisch letsel ontstaat. Aan het element van voorzienbaarheid is dan voldaan. Een concreet voorschrift is ten aanzien van pesten en seksuele intimidatie te vinden in artikel 4 lid 2 Arbowet. Bij schokkende gebeurtenissen – bijvoorbeeld het meemaken van een roofoverval op het werk of mishandeling door klanten – zal veelal een concreet voorschrift aan de orde zijn dat strekt tot het voorkomen van fysiek letsel door de schokkende gebeurtenis. Waar het gaat om psychische ziekte door een te hoge werkdruk/overbelasting, dient naar mijn mening als uitgangspunt te worden genomen dat een werkgever gehouden is om maatregelen te nemen op het moment dat het risico op het ontstaan van ziekte kenbaar is. Dit zal in de regel het geval zijn indien een werknemer zelf aangeeft bijna te bezwijken onder zijn werklust of wanneer dat uit omgevingssignalen blijkt. Daarbij kan worden gedacht aan opmerkingen van collega's of andere betrokkenen, maar ook aan factoren als een hoog ziekteverzuim, veel overwerk, niet meer optimaal presteren waar dit eerst wel het geval was, enzovoort. Als door dergelijke factoren duidelijk wordt dat een risico bestaat op ziekte door overbelasting (burn-out), dan is een werkgever in principe gehouden om in te grijpen en is daarmee voldaan aan het toepassingsvereiste voor artikel 7:658 BW, dat sprake moet zijn van een concrete verplichting tot het nemen van maatregelen.

Een minder duidelijk terrein is dat van de personeelsbeslissingen, arbeidsconflicten enzovoort. In de rechtspraak zijn verschillende voorbeelden te vinden van werknemers die psychisch ziek zijn geworden als gevolg van een bepaalde personeelsbeslissing,

bijvoorbeeld tot ontslag of overplaatsing, of als gevolg van een arbeidsconflict, bijvoorbeeld naar aanleiding van een kritische beoordeling.<sup>10</sup> Personeelsbeslissingen en arbeidsconflicten kunnen dus heel wel psychische ziekte veroorzaken. Aan de andere kant ligt het ontstaan van psychische ziekte in veel van dit soort gevallen niet bij voorbaat voor de hand. De gemiddelde werknemer zal vermoedelijk wel kunnen omgaan met een kritische beoordeling, terwijl een ontslagaankondiging of overplaatsing vaak wel spanningen zal veroorzaken, maar toch niet per definitie leidt tot psychisch letsel. Daarom kan niet worden gezegd dat het in de normale lijn der verwachting ligt dat een werknemer in dergelijke gevallen psychisch ziek zal worden. Relevant is voorts dat er op dit terrein weinig concrete voorschriften zijn. Personeelsbeslissingen komen in alle soorten en maten voor en de enige algemene norm die er is, is dat een werkgever zorgvuldig dient te opereren, dus zich als een goed werkgever moet gedragen. De inhoud van dit voorschrift verschilt echter per situatie. Gelet hierop ligt de toepassing van artikel 7:658 BW op dit gebied mijns inziens niet voor de hand. We verlaten hier bovendien het terrein van de arbeidsomstandigheden en komen op dat van het goed werkgeverschap/de algemene zorgvuldigheid. Daarbij past toepassing van artikel 7:611 BW beter dan van artikel 7:658 BW.

#### **Relevantie van onderscheid tussen artikel 7:658 BW en artikel 7:611 BW**

De achtergrond van de discussie over artikel 7:658 BW en artikel 7:611 BW ligt in het verschillende processuele regime dat beide bepalingen kennen. Artikel 7:611 BW kent geen omkering van de bewijslast ten aanzien van de zorgplicht zoals artikel 7:658 BW, en ook in beginsel geen beperking van de eigen schuld tot opzet of bewuste roekeloosheid. Daarom is een beroep op artikel 7:658 BW voor een werknemer aantrekkelijker. Door Lindenbergh is betoogd dat het geen verschil hoeft uit te maken op welk artikel een beroep wordt gedaan indien de invulling van de leerstukken van bewijslastverdeling en eigen schuld wordt aangepast aan het soort normschending dat aan de orde is.<sup>11</sup> In theorie is dit standpunt juist. Zowel artikel 7:611 BW als artikel 7:658 BW kan ten grondslag worden gelegd aan een vordering tot vergoeding van werkgerelateerd letsel. In feite vloeit de zorgplicht van artikel 7:658 BW voort uit de meer algemene verplichting inzake het goed werkgeverschap en is het artikel daarvan slechts een meer specifieke uitwerking. In die zin omvat de verplichting van artikel 7:611 BW die van artikel 7:658 BW en zou dit laatste artikel ook kunnen komen te vervallen.

Vanuit procesrechtelijk oogpunt is er naar mijn mening echter wel behoefte aan een artikel 7:658 BW, ook bij psychisch letsel. De regels inzake verdeling van de bewijslast en eigen schuld van artikel 7:658 BW bieden namelijk, ook indien zij niet onverkort kunnen worden toegepast bij psychisch letsel, een bruikbaar referentiekader voor de beoordeling van vorderingen tot vergoeding van deze vorm van letsel. Het is altijd eenvoudiger om een harde regel in een concreet geval te nuanceren dan per geval te moeten bekijken welke regel toegepast zou moeten worden. Het geheel loslaten van het onderscheid tussen artikel 7:658 BW en artikel 7:611 BW lijkt me daarom niet wenselijk.

#### **Bewijslastverdeling bij psychisch letsel**

Het voorgaande betekent niet dat onverkorte toepassing van de bewijslastverdeling en de beperking van eigen schuld van artikel 7:658 BW bij psychisch letsel zonder meer in de rede ligt. Het arrest van 11 maart 2005 biedt hiervan een heldere illustratie, waar het gaat om de bewijslastverdeling. Uit het arrest blijkt namelijk dat het, in elk geval in zaken waarin een werknemer stelt door overbelasting ziek te zijn geworden, onvoldoende is als hij slechts stelt dat hij ziek is geworden door het werk – zelfs als dit wordt ondersteund door een medisch rapport – en voor het overige alleen meer in het algemeen aanvoert dat de werkgever zijn verplichtingen niet heeft nageleefd. In het rapport dat een psychiater en een psycholoog in opdracht van de bedrijfsarts hadden opgesteld in de zaak ABN AMRO/Nieuwenhuys, stond aangegeven dat als oorzaak van de gezondheidsklachten van Nieuwenhuys ‘een probleem in de werksituatie [is] aan te geven’. Betoogd zou kunnen worden dat daarmee vaststond dat er causaal verband was tussen werk en ziekte van Nieuwenhuys, zoals ook het Hof Amsterdam vond. Uitgaande van de hoofdregel van artikel 7:658 BW, dat een werknemer dient te bewijzen dat hij schade heeft geleden in de uitoefening van de werkzaamheden, zou kunnen worden gezegd dat het medisch rapport hiervoor voldoende basis bood.

De Hoge Raad acht dit, in navolging van de A-G, echter duidelijk onvoldoende. De reden hiervoor is waarschijnlijk dat er nog diverse andere mogelijke oorzaken waren voor de ziekte van Nieuwenhuys, namelijk het feit dat hij al langer klachten had en dat al langer duidelijk was dat hij, mede gelet op zijn leeftijd, de druk van de werkzaamheden niet goed meer aankon. Nieuwenhuys had derhalve, zo valt tussen de regels door te lezen, meer moeten aanvoeren over het causaal verband teneinde duidelijk te maken dat de oorzaak van de ziekte niet in hemzelf lag, maar in het werk. Dit had hij kunnen doen door duidelijk te maken dat ABN AMRO jegens hem was tekortgeschoten in haar zorgplicht en door vervolgens, zo mogelijk, een beroep te doen op de omkeringsregel bij het bewijs van het causaal verband. In onderhavig geval wordt aan deze omkeringsregel echter niet toegekomen. De reden daarvoor is waarschijnlijk dat de Hoge Raad het ook onvoldoende duidelijk acht dat ABN AMRO een tekortkoming valt te verwijten. ABN AMRO had namelijk aangevoerd dat het gaan voeren van een strakker beleid niet onrechtmatig was en dat zij voor het overige nu juist een passende oplossing in de vorm van vervroegde pensionering had gevonden voor Nieuwenhuys.

De conclusie die uit dit alles valt te trekken, is dat een werknemer die psychisch ziek is geworden door het werk, een relatief zware bewijslast heeft. De enkele stelling dat hij overspannen is geraakt door het werk is, ook als deze stelling wordt ondersteund door een medisch rapport, onvoldoende om aan te nemen dat hij schade heeft geleden in de uitoefening van de werkzaamheden. Het kan dan nog steeds zo zijn dat zijn ziekte het gevolg is van zijn eigen mentale gesteldheid of van oorzaken in de privé-sfeer. De werknemer moet dus méér stellen. Dit meerdere zal bijna steeds liggen op het vlak van schending van de zorgplicht door de werk-

10. Zie bijv. HR 1 juli 1993, NJ 1993, 667 (Nuts/Hofman).

11. S.D. Lindenbergh, Aansprakelijkheid van de werkgever voor psychische schade, AV&S 2003, p. 24.



gever. Een werknemer zal er daarom in beginsel niet aan ontkomen om, in het kader van het leveren van bewijs tussen causaal verband en ziekte, ook in te gaan op de door de werkgever niet nageleefde zorgplicht. Causaal verband en zorgplicht zijn bij psychische ziekten, en in het bijzonder bij ziekte door overbelasting, vrijwel niet uit elkaar te trekken.

Dit geldt overigens ook aan de zijde van de werkgever. Deze zal er goed aan doen om bij zijn verweer niet alleen het bestaan van causaal verband tussen werk en ziekte te bestrijden, maar tegelijk ook aan te geven wat hij heeft gedaan ter nakoming van zijn zorgplicht. Hetgeen de werkgever daarover stelt, is namelijk mede bepalend voor de omvang van de stelplicht en bewijslast van de werknemer. Weet de werkgever duidelijk te maken dat hij zijn zorgplicht heeft nageleefd, dan is het minder aannemelijk dat de psychische ziekte van de werknemer het gevolg is van de werkomstandigheden. De oorzaak zal dan eerder in zijn persoon of privé-omstandigheden liggen. Weet de werkgever echter niet te ontkrachten dat hem het een en ander te verwijten valt ten aanzien van de werkomstandigheden, dan rijst al snel het vermoeden dat er een causale relatie ligt tussen dit tekortschieten en de ziekte van de werknemer. Het zal dan waarschijnlijk op de werkgever neerkomen om te bewijzen dat een dergelijke relatie niet bestaat.

Uiteindelijk zal de rechter alle door partijen aangevoerde feiten moeten wegen en afhankelijk daarvan de bewijslast moeten verdelen. In die zin valt een parallel te trekken met het arrest Unilever/Dikmans,<sup>12</sup> waarin de Hoge Raad ook oordeelde dat vragen van causaal verband en zorgplicht tezamen moeten worden behandeld, zij het dat, anders dan in Unilever/Dikmans, bij psychisch letsel niet kan worden gezegd dat de blootstelling aan risicofactoren voor psychisch letsel reeds voldoende is om de bewijslast naar de werkgever te verschuiven. Ook als een werknemer aantoonde dat hij is blootgesteld aan risico's op psychisch letsel, betekent dat nog niet dat aannemelijk is dat hij daardoor ook daadwerkelijk ziek is geworden, met name niet als er nog andere potentiële oorzaken zijn, zoals een kwetsbare gesteldheid van de werknemer of gebeurtenissen in de privé-sfeer.

### **Immateriële schade**

Aandacht verdient ten slotte nog de vordering tot vergoeding van immateriële schade die Nieuwenhuys had ingesteld. Het hof had deze vordering afgewezen op de grond dat Nieuwenhuys onvoldoende feiten en omstandigheden had gesteld en, tegenover de betwisting van ABN AMRO, te bewijzen aangeboden, op grond waarvan zou moeten worden aangenomen dat hij nadeel, niet bestaande in vermogensschade als bedoeld in artikel 6:106 BW, had ondervonden. Nieuwenhuys stelde tegen dat oordeel incidenteel cassatieberoep in en voerde daarbij onder meer aan dat op een verplichting tot vergoeding van immateriële schade uit hoofde van artikel 7:658 BW de regeling van artikel 6:106 BW niet van toepassing is. Door de Hoge Raad wordt deze stelling terecht verworpen. Vanwege de gelaagde structuur van het Burgerlijk Wetboek zijn op verplichtingen tot schadevergoeding uit hoofde van titel 10 van Boek 7 BW (de arbeidsovereenkomst) de meer algemene bepalingen van titel 10 van Boek 6 BW inzake wettelijke verplichtingen tot schadevergoeding van toepassing. Dit geldt ook voor een verplichting tot schadevergoeding uit hoofde van artikel 7:658 BW en ook, zo geeft de Hoge Raad ten overvloede

aan, voor een schadevergoedingsverplichting op grond van artikel 7:611 BW. Dit laatste is van belang omdat in de literatuur en de rechtspraak soms de onjuiste opvatting is te vinden dat, indien schadevergoeding wordt toegekend op grond van artikel 7:611 BW, de omvang daarvan 'naar billijkheid' kan worden vastgesteld.<sup>13</sup> Dit is echter alleen het geval als het gaat om schade als gevolg van een ontslag, zo heeft de Hoge Raad overwogen in het arrest Deuss/Motel Holland.<sup>14</sup> Op verplichtingen tot vergoeding van letselschade op grond van artikel 7:611 BW is gewoon titel 10 van Boek 6 BW van toepassing.

*Mw. mr. drs. M.S.A. Vegter, advocaat Kennedy Van der Laan*

12. HR 17 november 2000, NJ 2001, 596 en JAR 2000, 261.

13. Zie bijv. R. van de Water, Vergoeding van psychische schade: via de weg van 7:658 BW of 7:611 BW?, ArbeidsRecht 2003, p. 12.

14. HR 1 december 1989, NJ 1990, 451.